



Año 2014-20 años de la autonomía del
Ministerio Público de la Nación

Ministerio Público de la Defensa

TOMO INTERVENCIÓN – PLANTEO REPOSICIÓN- **SUBSIDIARIAMENTE APELO – SOLICITO MEDIDAS- ACOMPAÑO** **CONSTANCIAS**

Señor Juez Federal N° 3:

María Mercedes Crespi, Defensora Pública Oficial,
con domicilio en mi público despacho, en estos autos “**CRUZ, SILVIA
MARCELA Y OTROS C/ MINISTERIO DE ENERGIA Y MINERIA DE LA
NACION S/AMPARO AMBIENTAL**” (EXPTE. N° FCB 021076/2016), ante
Ud. comparezco y digo:

I. OBJETO

I. Vengo por el presente a tomar intervención en estas actuaciones, atento las constancias de autos (especialmente las de fs. 303, 316/319, 255 y cc.) y el decreto de fs. 328. A mérito de ello, se le deberá dar a este Ministerio Público la debida participación de ley, a cuyo fin constituyo domicilio en mi público despacho.

La intervención de esta Defensoría es necesaria en los presentes, y se funda en los arts. 1, 42, 43 y cc. de la Ley Orgánica del Ministerio Público de la Defensa N° 27.149 y 103 y cc. del Código Civil, toda vez que en este proceso se encuentran involucrados los intereses de niños, niñas y adolescentes, conforme más abajo voy a detallar.

Acompaño además documentación que estime relevante y dirimente, a los fines de la decisión a tomar en autos. Se trata de dos oficios (y la respuesta a uno de ellos), librados por la Defensoría Pública a mi cargo, en los términos del art. 16 de la Ley 27.149.

USO OFICIAL

2. En tiempo y forma propios, siendo ésta la primera oportunidad en la que tomo formal intervención en el proceso, vengo además a interponer reposición y en subsidio recurso de apelación, en los términos del art. 15 de la Ley 16986 y cc C.P.C.N., en contra del decreto de autos de fecha 14 de junio de 2016 (fs. 301), por cuanto sustancialmente (no transcribo íntegra la resolución, en honor a la brevedad) resolvió “...Por lo expuesto, corresponde rechazar in limine la acción intentada (art. 3)...”.

Pretendo que al resolverse esta impugnación, se revoque la errónea decisión de grado del Juez que previno, aquí cuestionada, en todas sus partes. En consecuencia, que se le imprima trámite a la acción de amparo promovida en autos, y se proceda a inscribirla en el “Registro Público de Procesos Colectivos” creado por Acordada 32/2014 de la CSJN.

3. Finalmente, atento el carácter de mi intervención en autos y las características singulares de esta causa, solicito se practiquen una serie de medidas que entiendo resultarán dirimientes para su resolución. No obstante lo anterior y a todo evento, formulo reserva de caso federal.

Todo, conforme las razones de hecho y de derecho que paso a exponer.

II. INTERVENCIÓN

Asumo la representación en autos de: Luciano Nicolás Sanchez, DNI 41888658; Vicente Palermo Agilar, DNI 46587742; Gregorio Palermo Aguilar, DNI 45596012; Emilia Mazini Aguilar, DNI 47303326; Ana Mazini Aguilar, DNI 51276998; Lucia Infante, DNI n 44195346; Kala Bruccieri Novarece, DNI 53262667; Milagros Griselda Villarruel, DNI 46506618; María del Pilar Villarruel DNI 47265135; Lorenzo Abbona Castagno, DNI 44194244, Eugenio Abona Castagno, DNI 50189496 y Camilo Abona Castagno DNI 45488435; Victoria Romero DNI 46452325 y Lucía Romero DNI 48327866; y de Victoria Velez, DNI 43560654.



Año 2014-20 años de la autonomía del
Ministerio Público de la Nación

Ministerio Público de la Defensa

Lo hago, de acuerdo a las expresas constancias de autos (que están glosadas entre las fs. 185 y 253), y al requerimiento puntual que en algunos casos me formularon sus representantes necesarios (fs. 303 y 316/19).

Se trata de niños, cuyos representantes necesarios promovieron la acción de amparo que corre a fs. 255-298, y a cuyas consideraciones remito en honor a la brevedad.

En ese orden, este Ministerio que ejerzo no va a objetar los aspectos sustanciales de la pretensión esgrimida en este expediente, por conformar los intereses de mis asistidos. Solicito al Tribunal que tenga presente esta conformidad.

Asimismo, dadas las especiales características de esta acción de amparo, entiendo sus efectos habrán de propagarse en función de los arts. 33 y cc. de la Ley General del Ambiente N° 25675 (LGA).

Por esa razón también asumo en autos la representación de un colectivo compuesto por niños, niñas y adolescentes cuyos **derechos individuales homogéneos** se encuentran en juego en autos.

El presente **proceso colectivo**, reúne a una pluralidad de sujetos en el polo activo, con una pretensión referida a un aspecto común de intereses individuales homogéneos –la tutela del medio ambiente y otros derechos conexos al primero, por los principios de interdependencia e indivisibilidad-, y una sentencia que indudablemente deberá tener efectos expansivos, hacia otros protagonistas que no son parte en este proceso.

Hago presente que este Ministerio Público de la Defensa debe actuar en nombre y representación de la persona y los bienes de niños, en todo asunto judicial que les afecte –en el ámbito de su jurisdicción-, por imperio de la Ley 27.149.

USO OFICIAL

Indudablemente, el caso de autos constituye un **proceso colectivo**, en los términos de los señeros **precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en las causas “Halabi”¹**, y recientemente, **“PADEC”²**. Es decir, como sostiene Lorenzetti, aquel proceso *“...que tiene una pluralidad de sujetos en el polo activo o pasivo con una pretensión referida al aspecto común de intereses individuales homogéneos... y una sentencia que tiene efectos expansivos que exceden a las partes”³*.

En suma, en autos se trata indudablemente de un **proceso colectivo que afecta intereses individuales homogéneos**, porque: 1) existe un hecho único o complejo (fáctico, en el caso) que causa una lesión a una pluralidad de derechos individuales; 2) la pretensión esgrimida está concentrada en los efectos comunes colectivos, y no en una individual que cada uno pueda peticionar; 3) la existencia de una causa o controversia se relaciona con el daño que produce el hecho único o complejo a los elementos homogéneos que titularizan los sujetos afectados⁴. Todo lo cual, encuentra sustento jurídico no sólo en el art. 33 C.N., sino en otros tantos instrumentos internacionales de derechos humanos (art. 75 inc. 22), tales como los arts. 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José de Rica), 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de Naciones Unidas, y XVIII de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre. Y en fin, en las disposiciones de la LGA antes citada, particularmente sus arts. 30, 32 y 33.

III. PROCEDENCIA FORMAL DE LA VÍA IMPUGNATIVA. VIABILIDAD DEL PLANTEO DE REPOSICIÓN Y APELACIÓN SUBSIDIARIA FUNDADA Y EN TIEMPO OPORTUNO

La reposición es procedente en el proceso de amparo, aun a falta de regulación expresa, toda vez que: a) no hay obstáculos en la propia ley de amparo, donde se la excluya expresamente; b) son, en esa ley, de aplicación supletoria las normas generales de procedimiento, en las que no sólo la reposición sino también

¹ C.S.J.N., *Fallos*, 322:111.

² “PADEC c/ Swiss Medical S.A.”, C.S.J.N., 21/8/2013, ver L.L., ed. 24/10/2013.

³ LORENZETTI, Ricardo: *La Justicia colectiva*, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2010.



Año 2014-20 años de la autonomía del
Ministerio Público de la Nación

Ministerio Público de la Defensa

USO OFICIAL

otros recursos son admisibles; c) **se trata, precisamente, de una vía recursiva, no de un incidente** que sí está expresamente vedado por la ley de amparo (esto último, es claro, porque se pide revisión, o sea revocar por contrario imperio una decisión que agravia a mis asistidos, sin sustanciar el trámite como en un incidente); d) esta vía, no sólo no genera agravio a los propios amparistas y a la naturaleza del amparo –celeridad–, sino que incluso de admitir el señor Juez ahora interviniente este planteo, y revocar por contrario imperio el decreto cuestionado dictado por el Juzgador anterior, **se ganará precisamente en celeridad y economía procesal**, en vez del siempre más engorroso y lento trámite de la apelación; e) en efecto, en el caso, **la rectificación** de lo erróneamente decidido en autos **se plantea en el propio interés del amparista**, es decir, se invoca como un instrumento para “sanear” la marcha del proceso; f) en autos, la demandada no ha comparecido al proceso aún, y por tanto, mal podría plantear “agravio” a su parte o a sus derechos; g) aun quienes en doctrina no admiten la reposición en el amparo, la aceptan cuando claramente no es un incidente sino un recurso que no requiere sustanciación, como ocurre en el presente caso (ver, por todos, Rivas, Adolfo: *El amparo*, ed. La Rocca, Bs.As., 2003, págs. 558-559; Sagüés, Néstor: *Acción de amparo*, Astrea, Bs.As., 2013, págs. 541-543); h) se trata de imprimirle trámite a la acción, en lo que es una suerte de regreso al punto de partida.

III.2. Hago presente, por el principio de eventualidad procesal, que en caso de no admitirse el planteo de reposición aquí formulado, dejo subsidiariamente articulada apelación fundada, en los términos del art. 15 de la Ley 16986.

Impugno en esta primera intervención en autos, el decreto fechado el 14 de junio de 2016 (fs. 301), por cuanto sustancialmente (no transcribo íntegra la resolución, en honor a la brevedad) resolvió “...*Por lo expuesto, corresponde rechazar in limine la acción intentada (art. 3)...*”.

La presente impugnación satisface los requisitos de forma, porque se interpone de manera fundada, y además respecto a su temporaneidad, toda vez que este Ministerio Público se notificó por remisión de

⁴ GIL DOMÍNGUEZ, A.: Vigencia del caso “Halabi”, en L.L., 24/10/2013, págs. 3 y ss.

expediente operada en el despacho de la Defensoría (art. 135 C.P.C.N., in fine) el día viernes 1º/07/2016 a las 8.30 horas (ver fs. 328vta).

Al resolverse, se deberá revocar ese erróneo fallo, y en consecuencia se le tendrá que imprimir trámite a la acción de amparo promovida en autos.

IV. PROCEDENCIA FORMAL Y SUSTANCIAL DE ESTA IMPUGNACIÓN- AGRAVIOS

IV.1. PRIMER AGRAVIO: ERRONEA APLICACIÓN DEL RÉGIMEN PROCESAL CORRESPONDIENTE. EL ORDEN JURÍDICO QUE RIGE EL TRÁMITE DE ESTE AMPARO ES LA LEY GENERAL DEL AMBIENTE N° 25.675 –ARTS. 30, 32, 33 Y CC.- (LGA), EN FUNCIÓN DE LOS ARTS. 43, 41 Y CC. C.N.

El trámite de acciones como las de autos tiene una regulación especial, dispuesta por ley: los arts. 30, 32, 33 y cc de la Ley General del Ambiente N° 25.675 (LGA). Todo, lógicamente, en función de los arts. 43 y 41 de la Constitución Nacional.

Otras disposiciones, como la ya anacrónica ley 16986, y las previsiones del C.P.C.N., son de aplicación subsidiaria.

Sin embargo, en el decreto apelado, el Tribunal entendió que “...corresponde analizar de manera previa las condiciones de admisibilidad formal de la vía intentada, tanto respecto del art. 43 C.N. como el art. 1º Ley 16986...”. Este es un agravio ostensible.

Es decir, a contrario de lo que impone el orden jurídico vigente, el Tribunal analizó la procedencia del trámite de autos a la luz de la antigua ley 16.986 (y su art. 1º), para entonces pronunciarse por el rechazo *in limine*, en vez de acometer el estudio de este caso, por su especificidad, de acuerdo a las expresas regulaciones de los arts. 30, 32, 33 y cc. de la Ley General del Ambiente (LGA), lo que indudablemente conduce a imprimirle trámite a la



Año 2014-20 años de la autonomía del
Ministerio Público de la Nación

Ministerio Público de la Defensa

acción (independientemente del resultado de fondo al que finalmente se arribe). O sea, un resultado distinto al dispuesto en el fallo en crisis.

Es que en las acciones de amparo, como en fin en todo tipo de asuntos tramitados en sede jurisdiccional, es de aplicación un orden jurídico compuesto e integral, conformado en Argentina por la Constitución Nacional, los tratados internacionales de derechos humanos en los que la República es parte (especialmente aquellos que cuentan con tal jerarquía, art. 75 inc. 22 C.N.), y las leyes reglamentarias respectivas, como la LGA.

En esa idea, el medio ambiente no es únicamente un derecho, sino también un bien jurídico constitucionalmente protegido, cuya preservación debe procurarse no sólo mediante acciones aisladas estatales, sino mediante el concurso de todas las autoridades y el diseño de políticas públicas ajustadas a tal objetivo (Paz, Martha Cecilia: "El principio de precaución, un criterio hermenéutico en la jurisprudencia sobre el medio ambiente", en Olmos Giupponi, M. Belén: *Medio ambiente, cambio climático y derechos humanos*, Bogotá-Medellín, Biblioteca Jurídica Diké, Colombia, 2011, ps. 21).

Por eso es válido ubicar la protección al medio ambiente entre los derechos colectivos o derechos públicos subjetivos, que tienen como titular a la sociedad en conjunto (arts. 41 y 43 segundo párrafo), agredida con daños o contaminación ambiental. Pero a la vez, se consagra al medio ambiente como un derecho también de alcance individual, desde que es reconocido a "todos los habitantes". De ese modo se protege la "faz colectiva del valor vida", la supervivencia humana (Esain, José Alberto. "La constitución sostenible" en Adrián Monjeau —editor—: *Conocimiento para la transformación*. Ediciones de la Universidad Atlántida Argentina, Serie MIRA, 2007, volumen 2, pp. 158).

En el sistema interamericano de derechos humanos, son numerosos los precedentes en los que, al tiempo que se reconoció la tutela de otros

derechos vulnerados en casos concretos, la jurisprudencia resaltó el valor de lo concerniente a la protección del medio ambiente (Ver por todos Ulate Chacón, Enrique: “La tutela medioambiental en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos”, en Olmos Giupponi, M. Belén, op. cit. págs.. 75 y ss.).

Por tanto, agravia a mis asistidos en autos la circunstancia que el Juzgador en primera instancia, interpretó como normativa aplicable únicamente la ley 16.986, en vez de contemplar la clara directriz emanada del art. 43 C.N., de los tratados internacionales de derechos humanos, y en particular, de la ley 25.675 (LGA) -de específica aplicación en materia de amparo ambiental-.

IV.2. SEGUNDO AGRAVIO: LAS FACULTADES DEL TRIBUNAL EN UNA ACCIÓN DE AMPARO AMBIENTAL. DEL JUEZ “EXTREMADAMENTE PRUDENTE Y CAUTO” AL ROL ACTIVO EN LA MATERIA

En el fallo aquí apelado, el sentenciante asumió una anacrónica tesitura, hoy contraria a derecho, sobre el rol que le cabe cumplir a un juez en esta clase de acciones judiciales. Este es un agravio manifiesto.

Con cita de un precedente de más de cincuenta años (de 1960); sostuvo que “...*Los jueces deben ser extremadamente prudentes y cautos en la concesión del recurso de amparo...*”. Tal celo de “prudencia”, condujo al Tribunal a decidirse por el rechazo *in limine* del amparo promovido en autos, cuando una correcta aplicación del orden jurídico hoy vigente indica lo contrario, que debe cuanto menos imprimirle trámite a la acción, conforme la clara directriz de los arts. 32, 30, 33 y cc. de la LGA –siempre, en función de los arts. 43, 41 y cc. C.N.-, los cuales le otorgan amplias facultades al Juzgador.

Al respecto, recientemente la Cámara Federal de Córdoba (Sala “A”) en los autos “ULLA, LAURA Y OTROS c/ FIDELA DELIA RIBAS Y EDUARDO RAMON RIBAS S.H. Y OTRO s/AMPARO AMBIENTAL” (Expte.: 42129/2014, del 1º/4/2015), sostuvo: “...*la legislación ha dotado a esta acción de amparo especial, de características propias que importan un apartamiento de las*



Año 2014-20 años de la autonomía del
Ministerio Público de la Nación

Ministerio Público de la Defensa

reglas clásicas del amparo "común" regido por la ley 16.986. Reflejo de ello, y en relación al tema que nos ocupa es el rol del juez que pasa a ser ciertamente activo por las amplias potestades que posee... " (énfasis agregado).

A mérito de ello, continúa la Cámara, se ha dado "...una revalorización de las atribuciones del tribunal al contar con poderes que exceden la tradicional versión del juez espectador (Asociación de Superficiarios de la Patagonia c/ Y.P.F. S.A. y otros s/ daño ambiental - 29/08/2006 - Fallos: 331: 1910)" (énfasis agregado).

En fin, concluye la Cámara, "... se ha reconocido el rol tutelar y preventivo del juez en materia ambiental, por cuanto (citan aquí a la Corte) "...La mejora o degradación del ambiente beneficia o perjudica a toda la población, porque es un bien que pertenece a la esfera social y transindividual, y de allí deriva la particular energía con que los jueces deben actuar para hacer efectivos estos mandatos constitucionales (CSJN 20.6.06, " Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matarza - Riachuelo)... " (énfasis agregado).

Dado este manifiesto error del Juzgador sobre sus facultades, se debe revocar lo dispuesto en el decreto impugnado, y por contrario darle trámite a la acción de amparo promovida en autos.

IV.3. TERCER AGRAVIO. FALTA DE INTERVENCIÓN PREVIA DE LA DEFENSORÍA PÚBLICA OFICIAL - EL CARÁCTER COLECTIVO DE LOS INTERESES EN JUEGO (art. 33 y cc. LGA) – ACOMPAÑO DOCUMENTO DIRIMENTE

A) Antes de pronunciarse (más aun, con un fallo que desestimó de plano dar trámite a la causa), el Tribunal debió dar oportuna, previa y necesaria intervención a este Ministerio Público de la Defensa. El Tribunal no lo

USO OFICIAL

hizo, al punto que **intervengo a instancias de mis propios requerimientos** (fs. 305 y 320). Esta circunstancia, produce un agravio objetivo.

En efecto, **el Juzgador omitió darme intervención, a pesar que previamente le corrió vista al Ministerio Público Fiscal** (fs. 300). Es más, **el decreto en crisis** (fs. 301 vta., in fine), dispone dar noticia al Ministerio Fiscal del rechazo *in limine* en cuestión, omitiendo otra vez dar noticia al Ministerio Público de la Defensa.

Se trata de un aspecto formal, que **hace al debido proceso**. Es que en autos están en juego no sólo los intereses de los niños, niñas y adolescentes que han comparecido –a través de sus representantes legales- al pleito. Sino también, de acuerdo al **art. 33 y cc. de la LGA**, por el efecto expansivo que habrá de tener lo que en autos finalmente se decida, **existen intereses colectivos en juego**. Es entonces indudable que el Ministerio Público de la Defensa debe ser oído con carácter previo a la toma de cualquier decisión en autos. Todo ello, en los términos de la **Ley 27.149 (art. 43 y cc.) y el art. 103 y cc. del Código Civil**.

Están entonces en juego el ejercicio del derecho de defensa y un conjunto de garantías constitucionales –especialmente el debido proceso, sustantivo y adjetivo- (arts. 18 y cc. C.N.) y el interés superior de niños, además de casos individuales, colectivos –de acuerdo a lo antes señalado-.

Se **privó así a mis asistidos del necesario control del procedimiento, a efectos de resguardar la regularidad del proceso y el derecho de defensa**. El perjuicio de ordenar una medida semejante –el rechazo *in limine*-, es obvio y me exime de mayores probanzas.

Hago presente, en fin, que la jurisprudencia avala la tesitura que sostengo. En efecto, la **Corte Interamericana de Derechos Humanos**, en un caso contencioso tramitado en esa sede contra Argentina, ha puesto de manifiesto que **la falta de participación de la representación jurídica de menores durante el proceso judicial constituye una efectiva vulneración del derecho a las garantías judiciales establecidas en el art. 8.1 de la Convención Americana**⁵. En sentido

⁵ Ver Corte IDH, Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Excepciones preliminares, Fondo,



Año 2014-20 años de la autonomía del
Ministerio Pública de la Nación

Ministerio Público de la Defensa

similar, ese Alto Tribunal interamericano, sostuvo en el caso “Forneron vs. Argentina”, que **no sólo es la familia del niño la responsable de la efectividad de los derechos reconocidos, sino la sociedad toda y, fundamentalmente, el Estado a través de cada una de sus instituciones**⁶, como en autos, a través de la Defensoría Pública Oficial. Ya en su Opinión Consultiva OC-17/2002, ese Tribunal reconoció el derecho del niño de ser protegido por el Estado, en una línea de razonamiento como la que aquí propongo.

En ese lineamiento, sostuvo la **Corte Suprema de Justicia de la Nación**, que los menores “a más de la especial atención que requieren de quienes están directamente obligados a su cuidado, requieren también la de los jueces y de la sociedad toda; más aún si se tiene en cuenta la consideración primordial del interés del niño que la Convención sobre los Derechos del Niño, a la que ya se ha hecho mención, impone a toda autoridad nacional en los asuntos concernientes a ellos (Fallos: 327:2127, considerando 15º). Recientemente, en “M.P.D. c/Provincia de Córdoba-Estado Nacional-Amparo” (FCB 35784/2013), el 4/3/2016, la Procuración General de la Nación dictaminó en sentido similar a este orden de razonamientos.

Téngase en cuenta, además, que **la Convención sobre los Derechos del Niño** establece el interés superior del niño, lo cual obliga a considerar primordialmente el interés de aquéllos en todas las medidas que los conciernan y que tomen las instituciones públicas o privadas, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, lo cual determina la relación que ha de trazarse entre las personas protegidas y los Estados, que se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, tomando con ese fin todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole

USO OFICIAL

Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246, párr. 238.

⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-17/02, párr. 62; Casos Forneron e hija Vs. Argentina, párr. 45 y Furlan y Familiares Vs. Argentina. párr. 125.

adecuadas para dar efectividad a los derechos reconocidos por la Convención. Por eso, *todo niño, niña y adolescente debe ser objeto de una especial tutela por parte de los órganos del sistema de justicia en consideración a su desarrollo evolutivo*⁷ (énfasis agregado).

B) Por si todos estos aspectos legales y procesales no fuesen suficientes, también agravia a este Ministerio Público de la Defensa que no se haya dispuesto con carácter previo la intervención del caso, por una circunstancia que puede resultar dirimente al caso concreto.

Se trata de **oficios, librados por esta Defensoría Pública**
Oficial a: i) la Comisión Nacional Asesora para la promoción de la producción y uso sustentables de biocombustibles; y ii) la Secretaría de Energía de la Nación.
El primero nunca fue siquiera respondido, el segundo, mereció una respuesta de parte de la Subsecretaría de Combustibles de la Nación, que puede resultar dirimente para resolver el caso de autos. Los acompaño al presente, en tres fojas.

En efecto, tomé conocimiento de la problemática en torno a la Planta de producción de bioetanol situada en Camino a San Antonio km. 4,5 de la Ciudad de Córdoba, y **en uso de las facultades que me confieren los arrts. 16, 1 y cc. de la Ley 27.149, libré los oficios en cuestión**, sobre cuya utilidad volveré en los apartados que siguen.

En lo que en este punto interesa, concretamente, **la falta de intervención previa en autos de esta Defensoría, privó al proceso de incorporar en tiempo oportuno esa documentación, que puede resultar vital para el fallo de fondo que se vaya a dictar, y que por tanto genera un agravio objetivo que también debe ser tenido en cuenta al resolverse esta impugnación.**

IV.4. CUARTO AGRAVIO: INOBSERVANCIA DE LAS DISPOSICIONES DE LA LEY 26093 (y su decreto reglamentario 109/2007)

⁷ CSJN Acordada N° 05/2009, Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en



Año 2014-20 años de la autonomía del
Ministerio Público de la Nación

Ministerio Público de la Defensa

A. Agravia a este Ministerio Público, que en el fallo en crisis **se desestima in limine la acción, con una serie de argumentos que soslayan la aplicación en autos de los mandatos de la ley 26093 y su decreto reglamentario 109/2007**, específicos para resolver el asunto discutido en autos.

En efecto: a) la producción y uso de biocombustibles se registrarán por esa ley (art. 1º); b) el bioetanol es un biocombustible (art. 5); c) sólo podrán producir biocombustibles las plantas habilitadas a dichos efectos por la autoridad de aplicación (art. 6); c) la autoridad de aplicación es la Secretaría de Energía de la Nación (art. 2 del decreto); d) la ley creó la Comisión Nacional Asesora; e) la autoridad de aplicación tiene –entre otras funciones-, el deber de crear y llevar actualizado un registro público (art. 4, o); controlar la producción y uso de biocombustibles (art. 4 a), establecer los requisitos y condiciones para la habilitación de plantas (art. 4 c), realizar auditorías e inspecciones (art. 4 e) aplicar sanciones (art. 4 h).

No cabe ninguna duda, entonces, del rol que le compete en el caso de autos al Estado Nacional, a través del área de Energía nacional correspondiente (sea la Secretaría de Energía de la Nación, y demás reparticiones, órganos y organismos que le sustituyan en funciones, con alguna denominación distinta, con posterioridad a la puesta en vigencia del entramado normativo de aplicación, hoy con rango de Ministerio).

En el decreto en crisis, erróneamente, se entiende que la “autoridad de aplicación” es la Secretaría de Ambiente de la provincia. Más adelante, el decreto vuelve a errar, al entender que “...No se advierte ...una ilegalidad o arbitrariedad manifiesta de acto u omisión de la autoridad pública nacional que en materia ambiental ejerce un rol subsidiario a los niveles de gobierno provincial y municipal como autoridad de aplicación, los que se

USO OFICIAL

encontrarían interviniendo en lo que respecta a la habilitación respectiva" (énfasis agregado). Mal podrían encontrarse autoridades locales "interviniendo" en la "habilitación respectiva", porque ello es competencia nacional, conforme la ley 26093.

Concluye el decreto impugnado que *"...la admisión de la presente...podría resultar una desnaturalización de los trámites y procedimientos en vigencia en los niveles de gobierno competentes que estarían interviniendo, Municipalidad de Córdoba y Secretaría de Ambiente de la Provincia..."*. Otra vez yerra el sentenciante, confundiendo a dichos niveles de gobierno (provincia y municipio) como los competentes, cuando la competencia en la materia es clara: corresponde al área de Energía de la Nación (de acuerdo a la ley 26093), que es la autoridad de aplicación.

Ese razonamiento del Juzgador soslaya que en el caso concreto de autos, existe un entramado normativo, compuesto por la ley 26093 y su decreto reglamentario, que establecen expresamente a la Nación como autoridad de aplicación, no a la provincia ni al municipio de Córdoba. Y por tanto, respecto a todo lo concerniente al funcionamiento de una planta como la descripta en autos. En particular, la habilitación, el registro y los controles y auditorias del caso. Todo eso, independientemente que también puedan existir otros órdenes de gobierno (provincial o local) que de modo concurrente ejerzan poder de policía en el ámbito de sus respectivas incumbencias, competencias y jurisdicciones (las que, de ser así, sumarían controles; no sustituirían ni excluirían las competencias nacionales del caso, dispuestas por ley 26093).

No corresponden tampoco, entonces, las erradas aseveraciones del fallo aquí impugnado, en cuanto sostiene: *"...la mera invocación de los principios de la LGA 25675 y las facultades concurrentes ...no justifica la atribución genérica de un acto u omisión de autoridad pública de manifiesta arbitrariedad e ilegalidad que se sostiene en esta acción en contra del Estado nacional..."*. Primero, porque no se trata de una invocación abstracta de la LGA, sino de una legislación específica y concreta: la 26093, que es la que regula el



Año 2014-20 años de la autonomía del
Ministerio Público de la Nación

Ministerio Público de la Defensa

funcionamiento de plantas como la descripta en autos. En segundo lugar, porque esa ley establece taxativamente las facultades de la autoridad de aplicación, que es Nacional.

Por otra parte, que los actores se hayan referido a la planta en cuestión, no exime a las autoridades públicas nacionales de sus facultades sobre el caso, todas las que claramente surgen de la ley 26093 y su decreto reglamentario.

Lo cierto, en fin, es que la planta cuestionada funciona, sin registro ni habilitación, ni controles del Estado Nacional.

B. El decreto establece una afirmación improcedente:

“...no se verifica que se haya instado fehacientemente a la ex Secretaria de Energía de la Nación... a fin de ejercer un contralor determinado ...”.

Hago presente ese erróneo razonamiento, toda vez que la actuación de “contralor” es inherente a la autoridad pública, no necesita ser “instada”. Pero además, en el caso concreto, la planta en cuestión existe, es un hecho público y notorio. De modo tal que no se trata de verificar o instar el conocimiento de un asunto que pueda estar en penumbras.

Para mejor, a fs. 3 de estas actuaciones, existe una constancia de nota cursada por el Director de Combustibles Líquidos de la Subsecretaría de Combustibles de la Nación, al Defensor del Pueblo de la Nación, donde se hace expresa mención de una planta elaboradora de bioetanol ubicada en Av. Valparaíso al 5000 de la Ciudad de Córdoba. Elementales principios en favor del administrado (como el informalismo), permiten suponer que los actores pueden haber tenido por suficientemente “instado” el control del caso, a través de la Defensoría del Pueblo de la Nación y el intercambio epistolar del caso.

Por otra parte, y justamente en tren de acreditar que dicha Secretaría de Energía de la Nación (hoy con rango ministerial) fue debidamente “instada” (sobre un hecho público y notorio, huelga insistir), fueron los dos oficios librados por este Ministerio Público de la Defensa, en ejercicio de las atribuciones que al cargo confieren los arts. 1, 16 y cc. de la Ley 27.149. Uno de ellos, vale tener presente, ni siquiera produjo respuesta del requerido.

Estos extremos son decisivos, a mi entender, respecto a que no queda ninguna duda que el área de Energía de la Nación competente por ley 26093 para entender en todo este asunto, no tomó las debidas diligencias, a pesar que *per se* es su responsabilidad, y que a falta de ello fue al menos dos veces requerida sobre el particular.

Tanto a la Defensoría del Pueblo de la Nación, como a este Ministerio Público, dicha área de Energía de la Nación informó que “...no existe ante esta dependencia registro de habilitación alguno acerca de una planta elaboradora de bioetanol...” de las características suficientemente descriptas en autos. Esa constatación es dirimente.

En cualquier caso, y a pesar que entiendo sobradamente acreditadas estas circunstancias en autos, a los fines de la procedencia del amparo, lo cierto es que todo esto puede ser objeto de prueba, una vez tramitado como corresponde el presente pleito. Pero no tengo tampoco dudas que son razones suficientes para que se le imprima trámite a la acción, en vez del rechazo in limine que erróneamente dispuso el Juez previamente interviniente.

IV.5. QUINTO AGRAVIO: CARÁCTER RESTRICTIVO DEL RECHAZO IN LIMINE. VIOLACIÓN A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y OTROS DERECHOS CONSTITUCIONALES, CONVENCIONALES Y LEGALES.

Se agravia en fin esta parte porque lo resuelto supone una clara **denegación de justicia**, una afectación a la tutela judicial efectiva respecto de los derechos de los actores en autos.



Año 2014-20 años de la autonomía del
Ministerio Público de la Nación

Ministerio Público de la Defensa

¿A través de qué figura podrían reclamarse los derechos en juego en autos, sino por medio de un amparo ambiental?. ¿Acaso por la vía ordinaria? Lógicamente, el caso bajo análisis no puede quedar librado a eventuales recursos jurisdiccionales cuya tramitación es compleja, lenta y engorrosa, y por tanto contraria al espíritu de la acción de amparo —en el caso, en materia ambiental— que justamente pretende tutelar con rapidez derechos constitucionales vulnerados, como los que se dan en autos.

El art. 43 de la Constitución Nacional, establece textualmente que toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, que es lo que ocurre en autos. Y los arts. 30, 32 y 33 de la LGA lo explicitan, para el supuesto de daño ambiental. De modo que no caben dudas que ésta es la vía adecuada para el reclamo en cuestión.

De hecho, eventuales y supuestos remedios procesales alternativos que la parte actora pudiera tener, no permiten obtener la protección del derecho en juego, con la celeridad y urgencia que el caso impone. Como dice Sagüés, al referirse al art. 2 de la ley de amparo, “... *obliga al magistrado interviniente a realizar un cuidadoso análisis, o sea, se trata de averiguar, como requisito para admitir una acción de amparo, si los procedimientos regulares (sean judiciales o administrativos), resultan idóneos, suficientes, aptos o eficaces para atender el problema planteado. No basta pues, que haya una vía procesal (de cualquier índole) para desestimar un pedido de amparo, hay que considerar, inexcusablemente, si tal trámite es auténticamente operativo, para enfrentar el acto lesivo. Resultaría harto fácil (y a la vez, farisaico) rechazar una demanda de amparo por la simple razón de existir acciones judiciales y administrativas que contemplaran el problema litigioso, pues con tal criterio, todo amparo resultaría*

prácticamente desechable” (ver Néstor Sagüés, *Acción de amparo*, Astrea, 2013, pág. 181).

Por tanto, **agravia a esta parte el rechazo *in limine*** en sí mismo, porque es además de una denegación de justicia, una clara vulneración de derechos constitucionales y convencionales, tales como la tutela judicial efectiva, el acceso a la jurisdicción, el debido proceso y el derecho de defensa, y en fin una errónea aplicación en el caso de la ley, la Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos.

Es que la inadmisibilidad que declara un Tribunal en procesos como el amparo, debe ser por ausencia de recaudos formales y sustanciales, lo que no se verifica en la especie. Por eso la medida aquí impugnada es desproporcionada y extrema. En último caso, si el Juez no encontraba mérito para hacer lugar a la acción de amparo, tenía la posibilidad de hacerlo al dictar sentencia, una vez que se conteste el informe del art. 8 de la ley y que se produzca la prueba.

Porque en materia de amparo, para que proceda la inadmisibilidad, debe tratarse de una medida indubitable, que no ofrezca ninguna duda o controversia. De allí el **carácter restrictivo del rechazo *in limine***, porque debe ser manifiesta la *“inexistencia de cualquier duda sobre el hecho cuestionado, o sobre la norma aplicable. Deberá ser básicamente indiscutible y surgir con “absoluta claridad” la inadmisibilidad de la acción para posibilitar su rechazo in limine*” (Sagüés, N., op. cit., págs. 304-306). Tan manifiestamente inadmisibile e improponible debe ser la acción, que por eso **el rechazo es una medida excepcional** que se debe ponderar evitando ritualismos que en la práctica supongan, como ocurre en autos, denegar el acceso a la justicia, aplicar erróneamente la normativa correspondiente, y en fin desamparar personas, como el caso de autos.

Téngase en cuenta, en el caso concreto, no sólo que se violenta el acceso a la jurisdicción (art. 33 de la C.N.; 8.1 y 25 de la CADH) sino también el mandato del **art. 30 de la LGA que establece “El acceso a la jurisdicción por cuestiones ambientales no admitirá restricciones de ningún tipo o especie”**.



Año 2014-20 años de la autonomía del
Ministerio Público de la Nación

Ministerio Público de la Defensa

Como dijo la Cámara Federal en el precedente “Ulla”, ya citado, que “.. en asuntos concernientes a la tutela del daño ambiental las reglas procesales deben ser interpretadas con un criterio amplio que, sin trascender el límite de su propia lógica, ponga el acento en su carácter meramente instrumental de medio a fin, que en esos casos se presenta

Ello así porque, continuó la Cámara, “...se advierte, sin hesitación, los noveles contornos que perfilan a la acción de “amparo ambiental”, su amplia legitimación, de consuno con los derechos a una efectiva información, educación, acceso a la justicia, reparación de daños, vías expeditas, extremos éstos que constituyen algunas de las medidas a implementar por el Estado en punto a la custodia del medio ambiente de acuerdo con las nuevas directrices constitucionales ...”.

Nótese que no solo está en juego la tutela al medio ambiente. Conforme los principios de indivisibilidad, interdependencia, favor debilis y pro personae (ínsitos a la noción misma de derechos humanos), en tiempos contemporáneos, no es posible concebir la defensa y garantía en forma aislada de un derecho, como si nada tuvieran que ver con otros aspectos de la vida de una persona. Como sostuvo la Corte Interamericana de Derechos Humanos, resulta “...pertinente recordar la interdependencia e indivisibilidad existente entre los derechos civiles y políticos y los económicos sociales y culturales, ya que deben ser entendidos integralmente como derechos humanos, sin jerarquía entre sí y exigibles en todos los casos ante aquellas autoridades que resulten competentes para ello”⁸. Esa es la reiterada y reconocida jurisprudencia del sistema interamericano de derechos humanos, que emana también de otros precedentes,

⁸ Corte IDH: Caso “Suarez Peralta vs. Ecuador”, sentencia de 21 de mayo de 2013, párr. 131, énfasis agregado. En sentido similar, “Caso Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) vs. Perú, sentencia de 1 de julio de 2009, Serie C No. 198, párr. 101.

como los dictados en “Ximenes Lopes c/ Brasil” (2006) y más recientemente en “Gonzalez Lluy c/Ecuador” (septiembre de 2015).

Todo ello, además del principio de progresividad. Es decir, no sólo no se garantizaría el efectivo goce y disfrute de los derechos en juego, sino incluso se daría el particular caso de no regresividad expresamente vedado por la normativa y jurisprudencia internacional en materia de derechos humanos.

En ese orden de ideas, están también en juego el derecho a la salud, al desarrollo humano, la protección de los niños y niñas (y su interés superior) y sus familias, de personas con discapacidad, el derecho de propiedad, la propia vida, seguridad e integridad personal de los vecinos de la zona (por la exposición a un eventual accidente o en fin por el riesgo en sí mismo de la planta) además de los principios de legalidad y razonabilidad, en enumeración que no es taxativa sino meramente ejemplificativa.

V. SOLICITO MEDIDAS

Solicito se practiquen las siguientes medidas en autos, las que el Tribunal puede arbitrar en los términos de los arts. 32 LGA, 2 de la CADH y concordantes del C.P.C.N. (art. 36).

1) Oportunamente, se convoque a una audiencia pública en el marco de este proceso, con sustento en precedentes como “Mendoza”, y otras celebradas ante la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación, en términos de las modernas corrientes que propugnan por una “justicia dialógica”. De tal modo, las partes en la acción podrán exponer sus posiciones y argumentos en torno al asunto debatido en autos.

Hago presente que tal tipo de audiencia podría resultar, además de novedosa y fundante en la jurisdicción -donde no se registran antecedentes similares-, útil para el Tribunal al momento de dictar la resolución que por derecho corresponde.



Año 2014-20 años de la autonomía del
Ministerio Pública de la Nación

Ministerio Público de la Defensa

2) Se llame al proceso a *amici curiae*. Dadas las particulares circunstancias que rodean al caso, será útil para elucidarlo la opinión de especialistas reconocidos en la materia, que en forma objetiva coadyuven con sus conocimientos a la resolución que tome el Tribunal. También pueden dictaminar, eventualmente, en los términos del art. 33 y cc LGA.

3) Encuesta socio ambiental e inspección ocular: para que el Tribunal se constituya *in situ*, y *de visu* pueda comprobar extremos sostenidos por los actores en su demanda. Se trata de una medida factible y sencilla, toda vez que el lugar en cuestión se encuentra a una distancia bastante cercana a la sede del Tribunal

4) Que se soliciten informes y dictámenes a instituciones que, por su prestigio, releven las condiciones del lugar y coadyuven con su opinión para dilucidar el caso y pronunciarse sobre daño e impacto ambiental (en aire –degradación y afectación sonora-, tierra y agua de la zona). Ello así, en los términos de los arts. 33 y cc. LGA. En concreto, propongo se convoque a las Universidades Nacional de Córdoba, Católica de Córdoba y Tecnológica Nacional (Delegación Córdoba).

VI. FORMULO RESERVA

Dejo desde ya formulada reserva de caso federal, para el supuesto de resolución adversa al planteo sustancial de la impugnación–lo que desde ya descarto–, como en fin para el planteo de fondo, una vez que se tramite en debida forma la causa.

Todo ello, en función del art. 14 Ley 48 y por aplicación de la jurisprudencia y doctrina de la arbitrariedad de sentencia, porque se

USO OFICIAL

conculcarían derechos y garantías constitucionales y convencionales que le corresponden a mis asistidos en autos, tal como se explicitó en este recurso y en el escrito inicial, al que remito en honor a la brevedad.

VII. PETITORIO

Por lo expuesto, al Tribunal solicito:

- a) Me tenga por presentada, en los términos que se expresan, y por constituido domicilio;
 - b) Glose en autos la documentación acompañada;
 - c) Tenga planteada apelación fundada, en los términos del art. 15 de la ley 16986 y cc. C.P.C.N., y la eleve a la Alzada;
 - d) Haga lugar a las medidas requeridas, como se piden;
 - e) Tenga por formulada reserva del caso federal;
- Provea de conformidad, SERÁ JUSTICIA.


MARIA MERCEDES CRESPI
DEFENSORA PUBLICA OFICIAL

